



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL RECURSO DE LORETO

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas
SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: GUERRERO LOPEZ IVAN
SALOMON / Servicio Digital
Fecha: 24/05/2024 16:43:28 Razón: RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE SUPREMA /
LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PRADO
SALDARRIAGA Victor Roberto
FAU 20159981216 soft
Fecha: 3/06/2024 15:40:42 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: BROUSSET
SALAS RICARDO ALBERTO
/ Servicio Digital
Fecha: 04/06/2024 12:52:51 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: CASTAÑEDA
OTSU SUSANA YNES / Servicio
Digital
Fecha: 4/06/2024 14:16:48 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: ALVAREZ
TRUJILLO GUSTAVO / Servicio
Digital
Fecha: 4/06/2024 12:50:09 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Secretario De Sala -
Suprema CAMPOS OLIVERA
ROSARIO AURORA / Servicio
Digital
Fecha: 18/06/2024 16:49:09 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

NULIDAD DEL JUZGAMIENTO Y DE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA EN PARTE / PRESCRIPCIÓN PARCIAL DE LA ACCIÓN PENAL

Sumilla. 1. Corresponde la anulación de la sentencia absolutoria y el desarrollo de un nuevo juicio oral a cargo de otro Colegiado Superior cuando se ha incurrido en causa de grave irregularidad en el juzgamiento, de conformidad con lo normado en el numeral 1 del artículo 298 del Código de Procedimientos Penales.

2. La extinción de la acción penal estatal opera por el mero transcurso del tiempo tras la comisión del delito de no mediar interrupciones y/o suspensiones. En consecuencia, se declarará fundada la excepción de prescripción y extinguida la acción penal de acreditarse tales circunstancias.

Lima, ocho de mayo de dos mil veinticuatro

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la **Cuarta Fiscalía Superior Penal de Loreto**, contra la sentencia del uno de agosto de dos mil veintidós (folios 4925/4957), expedida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones en Adición Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Loreto, que decidió:

- Absolver a Richard Alfredo Ríos Oncebay como autor del delito de peculado doloso y peculado agravado, en perjuicio del Estado.
- Declarar extinguida la acción penal de Rafael Eduardo López López, por el delito de peculado culposo con circunstancia agravante, en perjuicio del Estado; con lo demás que contiene.

De **conformidad, en parte**, con la fiscalía suprema en lo penal.

Intervino como ponente el juez supremo **GUERRERO LÓPEZ**.

CONSIDERANDO

Primero. Marco legal de pronunciamiento

El recurso de nulidad está regulado en el artículo 292 del Código de Procedimientos Penales (en adelante, C de PP) y constituye el medio de

impugnación de mayor jerarquía entre los recursos ordinarios del ordenamiento procesal peruano¹. Está sometido a motivos específicos y no tiene (salvo las excepciones de los artículos 330 y 331), efectos suspensivos de conformidad con el artículo 293 del mismo texto procesal. El ámbito de análisis de este tipo de recurso permite la revisión total o parcial de la causa sometida a conocimiento de la Corte Suprema, tal y como lo regula el contenido del artículo 298 del C de PP.

Segundo. Imputación fáctica y calificación jurídica

2.1. Hechos

Según el marco de imputación formulado por el Ministerio Público en el dictamen acusatorio y su aclaración (folios 4491/4523, 4537/4547), se tiene que los hechos atribuidos son los siguientes:

A) Sobre el delito de peculado agravado atribuido a Richard Alfredo Ríos Oncebay (previsto en el segundo párrafo del artículo 387 del Código Penal, en concordancia con el primer párrafo del mismo artículo - apropiación de caudales para sí, destinados a fines asistenciales por S/ 389 633.00):

i) En los meses de **noviembre y diciembre de 2006** en el distrito de Punchana, como consecuencia de las lluvias y posterior creciente de los ríos, se produjeron inundaciones que perjudicaron a la población que habitaba en las zonas bajas, provocando que se destruyan las zonas de acceso a dichas viviendas; problema social que estaba pendiente de resolver cuando se realizó un "Comité de Funcionarios", en la que estaban comprendidos todos los gerentes y el acusado Ríos Oncebay y se planteó el problema suscitado, dándose como solución que, a este último, en su calidad de subgerente de administración y finanzas, se le entregue en febrero de 2007, la suma de S/ 363 653.00 con la finalidad de ser destinada a tres objetivos: **1.** levantamiento de rasantes; **2.** trabajos de accesibilidad

¹ Cfr. MIXAN MASS, Florencio, en SAN MARTÍN CASTRO, César Eugenio. *Derecho procesal penal*. Lima: Grijley, 2014, p. 892.

a las zonas bajas y de inundaciones; y, **3.** apoyo a los damnificados a través de la entrega de víveres, frazadas y colchonetas.

ii) El acusado era el encargado directo de la compra y según la Directiva de Tesorería 01-2007-EF, debió rendir cuenta debidamente documentada en un plazo no mayor de tres días hábiles de concluida la actividad materia de encargo.

iii) Pese a la no rendición de cuentas o la devolución del dinero otorgado primigeniamente, se entregó al acusado otro monto de dinero para que lo destine al proyecto de Mejoramiento de acceso a las zonas bajas del distrito de Punchana, con las siguientes especificaciones: S/ 3300.00 por el mérito de la Resolución 046-2007; S/ 3125.00 mediante Resolución 045-A-2007; S/ 3250.00 mediante Resolución Sub Gerencial 047-A-2007-MDP; S/ 3400.00, mediante Resolución Sub Gerencial 044-A-2007; la suma de S/ 3300.00, mediante Resolución Sub Gerencial 048-2007; S/ 3150.00 mediante Resolución 049-A-2007; S/ 3350.00, mediante Resolución Sub Gerencial 051-A-2007, y, S/ 3105,00 mediante Resolución Sub Gerencial 050-2007-MDP. Todas estas resoluciones son de 30 de marzo de 2007.

iv) Las sumas en referencia, que hacen un total de S/ 25 980.00 soles, adicionadas a la suma que de manera primigenia se entregó al acusado de S/ 363 653.00 soles que habían sido entregados al acusado por concepto de encargos para fines asistenciales, no fueron materia de rendición de cuentas dentro del plazo de ley, figurando como pendiente a la fecha en el sistema de la Municipalidad.

B) Sobre el delito de peculado doloso imputado a Richard Alfredo Ríos Oncebay (previsto en el primer párrafo del artículo 387 del Código Penal - apropiación de caudales para sí por S/ 58 690.00 soles):

i) Al acusado Ríos Oncebay, se le asignó diversas sumas en la modalidad de encargo, conforme al siguiente detalle: la suma de S/ 760.00 mediante Resolución Sub Gerencial 44-2007-MDP de 28 de marzo de 2007; S/ 1700.00 mediante Resolución Sub Gerencial 002-2007-MDP de 02 de febrero de 2007, para diversos gastos; la suma de S/ 1700.00, mediante Resolución Sub

Gerencial 004-2007-MDP, de fecha 02 de febrero de 2007; S/ 990.00, mediante Resolución Sub Gerencial 007-2007-MDP de 21 de febrero de 2007; S/ 680.00 mediante Resolución Sub Gerencial 008-2007-MDP de 21 de febrero de 2007, para gastos relacionados con el funcionamiento de la entidad; S/ 980.00 mediante Resolución Sub Gerencial 009-2007-MDP de 21 de febrero de 2007; S/ 1100.00, mediante Resolución Sub Gerencial 010-2007-MDP de 21 de febrero de 2007 y la suma de S/ 1350.00 soles mediante Resolución Sub Gerencial 011-2007 de 21 de febrero de 2007.

ii) Estos encargos estaban referidos a la compra de materiales para la adecuación de las nuevas oficinas de la municipalidad, sin que el acusado haya rendido cuenta de acuerdo con la Directiva de Tesorería 001-2007, en el plazo de tres días hábiles.

iii) Mediante Resolución Sub Gerencial 012-2007 se otorgó al acusado la suma de S/ 400.00 para diversos gastos y con las Resoluciones Sub Gerenciales 047, 048, 049 y 051 de 30 de marzo de 2007, se le hizo entrega de S/ 9500.00 soles en la modalidad de "Fortalecimiento Institucional de la Municipalidad de Punchana".

Agrega la acusación, que, sumando todas las resoluciones de dinero otorgado, hacen un total de S/ 58 690.00 soles, de lo cual el procesado no ha rendido cuenta, **habiéndose apoderado, en cuanto a los dos hechos expuestos, la suma de S/ 448 323.00 soles.**

C) En cuanto al delito de peculado culposo imputado Rafael López López (previsto en el tercer párrafo con la agravante - facilitar culposamente la apropiación de caudales destinados a fines asistenciales o proyectos sociales, del artículo 387 del Código Penal):

i) El procesado ha ejercido el cargo de Gerente Municipal los meses de febrero a abril de 2007, cuando su coprocesado ejercía la función de administrador, siendo una de las atribuciones del gerente municipal, la de imponer sanciones administrativas, que por ley no competen a la comisión especial y permanente.

ii) Como gerente municipal era jefe inmediato del administrador, cargo que ejercía Ríos Oncebay, por lo que se infiere que López López en su calidad de gerente municipal tenía conocimiento de los actos irregulares cometidos por su coimputado.

iii) De acuerdo con la Directiva de Tesorería 01-2007, artículo 40.2, el plazo de rendición de cuentas no debe exceder de tres días hábiles después de concluida la actividad; empero, hasta la fecha de la acusación, el acusado Ríos Oncebay no había rendido cuentas en su totalidad por el monto entregado. Del mismo modo en su numeral 3, la Directiva precisa que no procede la entrega de nuevos encargos a personas que tienen pendiente la rendición de cuenta o devolución de montos no utilizados; sin embargo, pese a la no rendición de cuentas de la suma de S/ 363,000.00 soles, se le volvió a otorgar dinero en los meses de marzo y abril de 2007, lo que hace presumir que el acusado López López, entonces gerente municipal, de manera culposa dio ocasión para que se efectúe la sustracción de caudales destinados a fines asistenciales por el procesado Ríos Oncebay.

iv) El procesado López López entregaba en la modalidad de "encargos" por el mismo sistema, pese a que en abril de 2007 el acusado Ríos Oncebay ya no ejercía el cargo de administrador pues se desempeñaba como jefe de abastecimiento, siendo nombrado por el mismo gerente municipal, correspondiendo en su caso, una actitud culposa en la modalidad de negligencia en el ejercicio de sus funciones como gerente municipal.

2.2. Calificación jurídica

La conducta atribuida a los acusados se tipificó en el delito de peculado, previsto en el artículo 387 del Código Penal (bajo los alcances de la Ley 26198):

Artículo 387. Peculado

El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le

estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de dos ni mayor de ocho años.

Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de la libertad será no menor de cuatro ni mayor de diez años.

Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de veinte a cuarenta jornadas. Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de cinco años.

Tercero. Fundamentos del recurso (folios 4970/4981)

La Fiscalía recurrente solicita se declare la nulidad de la sentencia y se ordene un nuevo juicio oral, sobre la base de los siguientes fundamentos:

➤ Respecto del acusado Richard Alfredo Ríos Oncebay

3.1. La Sala Superior afirmó que no se habría configurado el delito de peculado por cuanto el procesado habría devuelto el dinero entregado en la modalidad de encargos y que la demora podría traer únicamente como consecuencia, una sanción administrativa; cuando a consideración de la Fiscalía el hecho de que el procesado haya devuelto el dinero otorgado mediante encargo no conlleva a establecer que no se ha configurado el delito de peculado en la medida que dicha entrega causó perjuicio al erario público, dejándose de efectuar obras y/o servicios en favor de la población de Punchana; aun cuando se dé la restitución de lo apropiado, el delito ya fue consumado, máxime si la devolución se realiza durante las investigaciones administrativas o judiciales.

3.2. Si bien el acusado efectuó la rendición del dinero entregado por concepto de encargo, sin embargo no se ha efectuado la pericia contable correspondiente para que se verifique si los comprobantes de pago coinciden con los conceptos por los cuales se entregó el dinero y si han sido autorizados por la Sunat; pericia de la que prescindió la Sala de manera unilateral e inmotivada pese a que su actuación resultaba pertinente,

conducente y útil, más si dos presuntos proveedores que emitieron los comprobantes presentados por el procesado negaron su emisión y entrega.

3.3. El Colegiado Superior no ha valorado de manera conjunta los medios probatorios obrantes en el expediente judicial, lo que constituye una vulneración a la garantía de motivación de las resoluciones judiciales (motivación aparente), pues no analizó los hechos materia de la acusación y los elementos probatorios que le dan sustento, los cuales ponen en evidencia que el acusado se apropió de fondos municipales destinados a fines asistenciales.

➤ **Con relación a Rafael Eduardo López López**

3.4. La Sala Superior, lejos de emitir pronunciamiento sobre el fondo, consideró que tanto el plazo ordinario como el extraordinario habían prescrito en marzo de 2022 al haber transcurrido un total de 15 años, encontrándose por ello, extinta la acción penal; sin embargo, no se ha considerado la suspensión de los plazos con motivo del COVID 19 y la huelga judicial.

Cuarto. Opinión de la Fiscalía Suprema en lo Penal

Mediante Dictamen 496-2023-MP-FN-SFSP (folios 137/145 del Cuadernillo formado en esta instancia), la señora fiscal de la Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal opinó que: **a)** se declare **nula** la sentencia en el extremo que **absolvió** de la acusación fiscal a Richard Alfredo Ríos Oncebay, como autor de delitos de peculado doloso y peculado agravado, toda vez que esta adolece del vicio de motivación aparente, pues se pretende dar formal sustento a la decisión, cuando más bien se pone de manifiesto no solo una incorrecta determinación de los hechos como consecuencia de una inadecuada valoración del material probatorio y sin tener en cuenta además que ya la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, con relación al delito materia de autos, ha dejado sentado que "La no rendición de gastos por encargo interno configura el delito de peculado por apropiación al no existir documentación que corrobore la correcta utilización de los fondos del Estado". Además, se emitió sentencia sin la necesaria

pericia contable y sin recabar la documentación requerida a la Municipalidad con el Oficio 077/2022-PJ-CSJLO-2SPPAAL de folios 4819/4820. **b)** se declare **nula** la recurrida, en cuanto declaró extinguida la acción penal contra Rafael Eduardo López López por el delito de peculado culposo con circunstancia agravante; toda vez que la conducta imputada a este es haber permitido culposamente que su coprocesado Ríos Oncebay se haya apropiado de los fondos municipales destinados a fines asistenciales, permisión que fue posible hasta el cese de López López del aludido cargo, esto es, en junio de 2009, por lo que al realizarse el cómputo del plazo extraordinario de prescripción y su duplicidad, de 15 años, con arreglo a los artículos 80 y 83 del Código Penal, y no como erróneamente ha estimado la Sala Superior, al efectuar el cómputo desde marzo de 2007, el vencimiento de aquel plazo operaría en junio de 2024. **c)** En consecuencia, debe ordenarse la realización de un nuevo juicio oral por distinto colegiado.

Quinto. Análisis jurídico fáctico

Control de la admisibilidad y de la vigencia de la acción penal

5.1. La decisión cuestionada fue leída en audiencia de 1 de agosto de 2022 (folios 4921/4924), interponiendo recurso de nulidad el Ministerio Público al día siguiente 2 de agosto (folio 4967), fundamentándolo el 1 de septiembre de 2022 (folio 4969), esto es, dentro de los diez días establecidos por el numeral 5 del artículo 300 del C de PP, por lo que se encuentra dentro del plazo legal para su concesorio (se tiene en cuenta para la contabilidad del plazo que la sentencia recién fue notificada a las partes vía electrónica el 16 de agosto de 2022 (folio 4959), cuyos efectos también acarrearán un plazo adicional).

5.2. En cuanto a la vigencia de la acción penal, como causa legal de extinción de la responsabilidad penal, la prescripción se funda en que la acción del tiempo borra los efectos de la infracción, existiendo apenas memoria social de lo ocurrido²; es decir, mediante tal institución se limita la potestad punitiva del Estado, dado que se extingue la posibilidad de

² Ver fundamento 6, del Expediente 1805-2005-HC/TC.

investigar un hecho criminal y, con ello, la responsabilidad del supuesto autor o autores del delito investigado. Esto se sustenta, sobre todo, en que pasado cierto tiempo se elimine la incertidumbre jurídica, siempre y cuando se cumplan las reglas establecidas para tal efecto por la norma penal sustantiva.

5.3. En ese sentido, trasciende que la prescripción de la acción penal tiene relevancia constitucional, al encontrarse vinculada con el derecho al plazo razonable del proceso, el cual forma parte del derecho fundamental al debido proceso y constituye, en sí misma, una sanción ante la inacción del Estado, de cara a la persecución eficaz del delito. De ahí que, en caso de que la acción penal se mantenga vigente indefinidamente, se vulneraría el derecho al plazo razonable del proceso. La prosecución de un proceso penal, sin ningún límite material-temporal, resulta a todas luces inconstitucional.

5.4. En el caso de Ríos Oncebay, el tipo penal imputado, fue el previsto en el primer y segundo párrafo del artículo 387 del Código Penal, que sanciona la conducta con penas no mayores de 8 y 10 años de privación de libertad. En consecuencia, el plazo ordinario de prescripción será de 8 y 10 años, y el extraordinario de 12 y 15 años, pero tratándose de un delito cometido por funcionario público que afectó el patrimonio del Estado, estos plazos se duplican, por imperio del artículo 80 del Código Penal (24 y 30 años). Así, dado que el hecho denunciado se suscitó entre febrero y abril de 2007, a la fecha la acción penal se encuentra vigente respecto a dicho procesado.

5.5. En cuanto a López López, la conducta atribuida es la prevista en el tercer párrafo del artículo 387 del Código Penal, cuya pena, por tratarse de caudales que estuvieran destinados a fines asistenciales, será no menor de tres ni mayor de cinco años. Como consecuencia, el plazo ordinario de prescripción será de 5 años, y el extraordinario de 7 años y 6 meses, pero

tratándose de un delito cometido por funcionario público que afectó el patrimonio del Estado, este plazo se duplicará, es decir, 15 años.

En este extremo, en concreto, técnicamente lo imputado, es haber permitido por culpa que su coprocesado Ríos Oncebay se apropie del dinero entregado entre febrero y abril de 2007. Al respecto, tal como ha expresado el Colegiado Superior en el fundamento decimoprimer de la recurrida, la acción penal habría prescrito entre febrero y abril de 2022, dado que no concurren causas de suspensión de la acción penal.

5.6. La Fiscalía recurrente sostuvo que, al momento de expedirse la decisión, la acción penal aún se encontraba vigente, si se tiene en cuenta que por la huelga judicial y la emergencia sanitaria por la COVID 19, se suspendieron los plazos de prescripción de la acción penal (de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Suprema y resoluciones administrativas del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial), lo que debió ser tomado en cuenta. Sin embargo, sobre esta postura señalada, aun cuando existieron pronunciamientos judiciales en los que se aplicó la suspensión, atendiendo a las circunstancias precisadas, ya el Tribunal Constitucional deslindó esa interpretación en los Expedientes N.º 03580-2021-HC/TC de 4 de octubre de 2022 y N.º 00985-2022-PHC/TC de 22 de noviembre de 2022 (ambos posteriores a la sentencia), que la interpretación de suspender los plazos de prescripción en mérito a resoluciones administrativas que derivan del Estado de emergencia declarado por decreto de urgencia, es inconstitucional, en tanto las referidas disposiciones no guardan la jerarquía suficiente para modificar los supuestos relativos a los plazos prescriptorios, dado que éstos se sustentan sobre normatividad con rango de ley; más aún, que si bien el operador judicial puede determinar el inicio del cómputo del plazo, su suspensión o interrupción, no tiene competencia para modificarlo o extenderlo para que la prescripción opere; siendo, entre otros, los fundamentos más importantes de la jurisprudencia constitucional que:

[...] **f.** En un Estado constitucional y democrático de derecho, las resoluciones administrativas se encuentran subordinadas a la Constitución y al ordenamiento jurídico, no al revés (artículo 51 de la Constitución).

g. En segundo término, la legitimidad del proceso penal, y también de la pena, derivan del respeto irrestricto de los derechos y garantías que la Constitución ha establecido al respecto. Una de ellas constituye la prescripción de la acción penal, la que legitima la persecución y condena, siempre que se realice dentro de los plazos habilitados para tal efecto. Ello es correlato del principio de seguridad jurídica, que dimana del artículo 103 de la Constitución, pues tanto el representante del Ministerio Público como el juez competente y la defensa del procesado, saben que la persecución penal está sujeta a un plazo cuyo vencimiento impide que la misma continúe, pues una vez que ocurre o termina el plazo, no es posible proseguir con el juzgamiento, ni mucho menos condenar a una persona.

h. No puede aceptarse que dicho plazo pueda ser modificado vía un decreto de urgencia —cuya emisión ha sido regulada para asuntos taxativamente previstos—, ni mucho menos por una resolución administrativa o mediante un criterio judicial interpretativo. Cualquiera de tales opciones es manifiestamente inconstitucional. Distinto es el caso de la determinación del inicio del cómputo de la prescripción, su suspensión o interrupción, donde muchas veces ello tiene que ser determinado por el juez penal, pero su competencia no alcanza a regular, modificar o extender el plazo para que la prescripción opere.

[...] [Ver Expediente 00985-2022-PHC/TC]

5.7. En atención a lo señalado, no cabe computar como causa de suspensión de la acción penal por resoluciones administrativas o criterios interpretativos que no se ajusten a la ley.

5.8. También la Fiscalía Suprema en lo Penal, ha opinado que en realidad se debe computar el plazo de prescripción, no desde el 4 de abril de 2007 (considerando el plazo de la Directiva de Tesorería 01-2007-EF), sino desde junio de 2009, dado que hasta dicha fecha el procesado López López se desempeñó como Gerente municipal de la Municipalidad Distrital de Punchana, y como a este no se le atribuye la falta de rendición de cuentas de los encargos que debían ser destinados a fines asistenciales, sino el haber permitido culposamente a Ríos Oncebay que este se apropie de los fondos

municipales, esta permisión fue posible hasta el momento de su cese, por lo que la acción penal recién prescribiría en junio de 2024.

Sobre dicho parecer, en principio la acusación fiscal no le atribuye un delito de comisión continuada, sino un delito de comisión instantánea, que se consumó cuando Ríos Oncebay no rindió cuentas de los fondos entregados conforme al plazo establecido por la Directiva de Tesorería 01-2007-EF, por lo que no debe confundirse la conducta imputada con la fecha hasta la que trabajó en la municipalidad, que es un tiempo distinto al de la apropiación de fondos.

Adicionalmente a lo expuesto, es un aspecto objetivo irrefutable de carácter procesal, el que en la imputación fáctica se efectúa una delimitación temporal que no incluye hechos del año 2009, por lo que, tener en cuenta un comportamiento posterior a la formalización de la denuncia, no es de recibo, al no existir tampoco una acusación ampliatoria o complementaria.

5.9. En consecuencia, el análisis efectuado por el Colegiado Superior, respecto a la extinción de la acción penal respecto de López López, es correcto y no cabe modificación alguna.

Fundamentos de este Tribunal respecto a la decisión absolutoria

5.10. Abordando el recurso de nulidad, la fiscalía propone en estricto deficiente valoración probatoria e infracción al debido proceso, dado que la absolución se basó en una presunta rendición de cuentas sobre la que no se realizó una pericia contable, la que fue solicitada por el Ministerio Público, pero de la cual prescindió el Colegiado Superior de forma unilateral e inmotivada, pese a que su actuación resultaba pertinente, conducente y útil. Esto es especialmente relevante considerando que dos presuntos proveedores, que emitieron los comprobantes presentados por el procesado, negaron su emisión y entrega. Incluso, si se hubiera devuelto o rendido cuenta del dinero, ya se perjudicó al erario.

5.11. Atendiendo los agravios propuestos en el recurso de nulidad, este Tribunal advierte que las razones que se exponen en la sentencia afectan el debido proceso y no han garantizado la averiguación de la verdad, pues si bien es cierto en ella se exponen argumentos y razones con miras de sustentar la decisión recurrida, sin embargo, fluye un aspecto trascendental que evidencia una manifiesta deficiencia en el proceso y en la motivación de la decisión asumida.

5.12. Como se puede verificar, el Colegiado Superior concluyó en que no se encontraba acreditado que el procesado Ríos Oncebay se haya negado a la rendición de cuentas a la que estaba obligado por el dinero que recibió a título de "entregas", pues lo que en realidad ocurrió fue que se demoró en su rendición, por lo cual solo debía ser sancionado administrativamente; sin embargo, tal conclusión, no emerge de una prueba necesaria en este tipo de delitos, como lo es la pericia contable, sino del Oficio 242-2008-GAF-MDP de 14 de julio de 2008, suscrito por Rafael de la Cruz Vélchez, Gerente de Administración y Finanzas de la Municipalidad agraviada, por el que remite las Rendiciones de Fondos por Encargo presentadas por Ríos Oncebay, justificando un monto de S/ 584 859.49 soles con el Informe 001-2007-RARO del 7 de mayo de 2007, Carta 02-2008-RARO del 27 de marzo de 2008, Carta 04-2008-RARO del 16 de abril de 2008, Carta 04-2008-RARO del 01 de abril de 2008, Carta 05-2008-RARO del 3 de abril de 2008 y Carta 06-2008-RARO del 1 de julio de 2008, sin que tal documentación haya sido sometida a un control especializado, tanto más si las 5 Cartas que justifican la mayor parte del dinero entregado son de 2008, esto es, recién se presentó con posterioridad a la denuncia efectuada por el Gerente de Asesoría Legal de la agraviada en septiembre de 2007 (ver folios 280/282), luego de un sinnúmero de declaraciones de diversos funcionarios de la agraviada, fecha última en la que aún no se había cumplido con sustentar el dinero entregado.

5.13. Igualmente, como opina la Fiscalía Suprema en lo Penal, tampoco se logró recabar en el juzgamiento, de la Municipalidad Distrital de Punchana

información y documentación importante, con la que se realizaría la Pericia Contable, consistente en: **a)** lo referido a la totalidad del dinero entregado al procesado Ríos Oncebay en la modalidad de encargos en el año 2007 (de enero a abril), en la que debía adjuntar los memorándums que autorizaban la entrega, las resoluciones gerenciales o sub gerenciales con las que se hacía efectivo; los números de cheques y funcionarios responsables que firmaban o daban el visto bueno de las mismas; los requerimientos de materiales u otros bienes destinados al apoyo, las órdenes de compra; las facturas o boletas de venta, las guías de internamiento, los comprobantes de pago con los que egresaron los caudales de la Municipalidad Distrital de Punchana; **b)** se informe si se justificaron o no los egresos realizados por Ríos Oncebay por concepto de encargos, debiendo indicarse qué monto a la fecha estaría pendiente y si los bienes adquiridos por inundaciones ingresaron y salieron con la documentación de ley; **c)** se informe si figuraba en el SIAF como rendido en su totalidad el dinero entregado en la modalidad indicada a Ríos Oncebay; **d)** se requiera al jefe de contabilidad informe cuál es el monto total que se le entregó en la modalidad de encargo a Ríos Oncebay; y, **e)** se remitan las facturas que Richard Oncebay hubiera presentado en su rendición de cuentas; esto a fin de contrastarlas con la Sunat y con los proveedores.

Todo ello en atención, a que, para el 4 de abril de 2008, cuando rindió su manifestación ampliatoria Joiner Vásquez Pinedo (folios 447/449), en ese entonces alcalde de la municipalidad agraviada, sostuvo que los encargos recibidos por el acusado Ríos en su totalidad fueron por la suma de S/ 363 653.00 soles, de lo cual solo había rendido S/ 261,134.00 soles con documentos que "estaban" siendo evaluados por el área de contabilidad, quedando por rendir, S/ 102 518.00 soles, ofreciendo dicho testigo entregar el Informe contable de la verificación de las facturas adjuntadas en la citada rendición parcial, lo cual no fue cumplido.

Así, tal como sostiene la Fiscalía Suprema en lo Penal, a esa fecha ni la autoridad principal conocía el monto exacto de la suma entregada al

procesado ni mucho menos, se evidenció una rendición total de dichos fondos públicos.

5.14. Se ha verificado en consecuencia, que la decisión absolutoria fue prematura, sin que ni la Fiscalía ni la judicatura tomaran las medidas necesarias para la realización de la pericia contable, deficiencias relevantes por la que este Supremo Tribunal no puede por ahora revisar el fondo del asunto, lo que significa que se ha incurrido en la causal de nulidad prescrita en el numeral 1, del artículo 298, del C de PP, que prescribe que se declara la nulidad: "1) Cuando en la sustanciación de la instrucción, o en la del proceso de juzgamiento, se hubiera incurrido en graves irregularidades u omisión de trámites o garantías establecidas por la Ley Procesal Penal".

5.15. Por tales consideraciones, resulta necesario que se lleve a cabo un nuevo juicio oral por otro Colegiado, en el que, además de la concurrencia de los testigos propuestos por las partes, así como otros medios probatorios que eventualmente ofrezcan los sujetos procesales o determine el órgano jurisdiccional, se realizará una pericia contable, debiendo citarse a los peritos a juzgamiento, para que sustenten su respectivo informe. Finalmente, el nuevo colegiado deberá realizar un estudio minucioso y pormenorizado de los autos, examinando en su totalidad y de forma concatenada, los medios de prueba incorporados y actuados en el proceso, a fin de determinar la responsabilidad o inocencia del encartado.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, acordaron:

I. Declarar **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del uno de agosto de dos mil veintidós, expedida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones en Adición Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Loreto, en el extremo que

declaró extinguida la acción penal de Rafael Eduardo López López, por el delito de peculado culposo con circunstancia agravante, en perjuicio del estado.

II. Declarar **NULA** la referida sentencia en el extremo que absolvió a Richard Alfredo Ríos Oncebay como autor del delito de peculado doloso y peculado agravado, en perjuicio del Estado.

III. MANDAR que se realice un nuevo juicio oral por otro Colegiado llamado por ley, en el referido extremo, en el que se deberán efectuar las diligencias señaladas en esta ejecutoria suprema, debiendo tenerse presente todo lo expuesto.

IV. DISPONER que se notifique la presente ejecutoria a las partes apersonadas a esta instancia, se devuelvan los actuados a la Sala Superior de origen y se archive el cuadernillo.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

GUERRERO LÓPEZ

ÁLVAREZ TRUJILLO

GL/gc VC. 8/5/2024